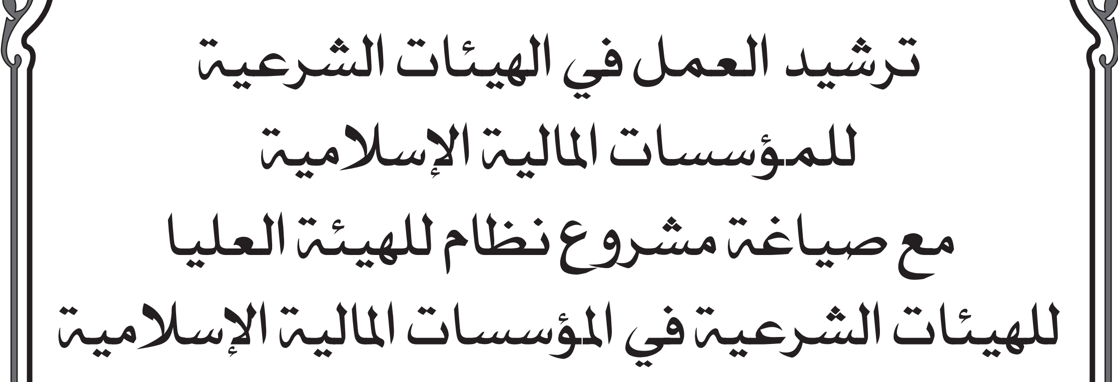


ترشيد العمل في الهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية مع صياغة مشروع نظام للهيئة العليا للهيئات الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية

إعـداد

الدكتور خالد بن عبد اللّه المزيني

أستاذ الفقه المساعد بجامعة الملك فهد للبترول والمعادن

بحثٌ مقدَّمٌ إلى

« مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول »

دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي

٣١ مايو – ٣ يونيو ٢٠٠٩ م

هذا البحث يعبّر عن رأي الباحث
ولا يعبّر بالضرورة عن رأي دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي

دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي

هاتف: ٦٠٨٧٧٧٧ ٤ ٩٧١+ فاكس: ٦٠٨٧٥٥٥ ٤ ٩٧١+
الإمارات العربية المتحدة ص. ب: ٣١٣٥ - دبي
mail@iacad.gov.ae www.iacad.gov.ae

ملخص البحث

ترشيد العمل في الهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية

ناقش هذا البحث مشكلة التفاوت والاضطراب في فتاوي الهيئات الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، وقام بذكر مظاهر هذا الاضطراب، وبيان الأسباب التي أدت إلى ظهوره، وقسمها إلى: أسباب ظرفية، وتتلخص في الظروف الموضوعية التي أحاطت بنشوء فكرة المصارف الإسلامية، وأسباب منهجية، ويندرج تحتها التفاوت الحاصل بين أعضاء تلك الهيئات من حيث التكوين المذهبي، والقوة العلمية، والميل الطبيعي إلى جانب الرخصة أو العزيمة، وأسباب مؤسسية، ويقصد بها حاجات المؤسسة المالية ذاتها، وما يمر بها من أزمات.

واقترح البحث أدوات منهجية لترشيد أداء الهيئات الشرعية، وقسمها إلى قسمين: داخلية وخارجية، ويقصد بأدوات الترشيد الداخلية: طرق تكوين تلك الهيئات، وطرق تدبير (تسيير) أعمالها.

ولأن حسن التنظيم الداخلي لأي مؤسسة لا يكفي لضمان انضباط أعمالها، اقترح الباحث إيجاد هيئة عليا تقوم عليها الدولة في كل بلد ممثلة بالبنك المركزي مثلاً، ويكون اختصاصها تنظيم أعمال الهيئات الشرعية، والإشراف على أعمالها، وقد فصل البحث في أقسام هذا النظام المقترح، ليكون ضماناً لاستقرار القول الفقهي في المسائل المالية المعاصرة، ولتكريس الثقة بهذه الهيئات من قبل الجمهور، وتحقيق الموضوعية والشفافية لهذا القطاع المهم.

***

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، وصلوات الله على نبيه وخاتم رسله محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً.

وبعد: فإن الاقتصاد الإسلامي نحي طويلاً، وتم إحلال النظم الوضعية مكانه، وقد أخذت أدوات النظام الوضعي حظها من التنقيح والتجريب ردحاً من الزمان، حتى فرضت نفسها على أسواق العالم، وصارت تشريعات ملزمة في المجال المالي والمصرفي.

ولا ريب أنه إذا أريد للنظام الإسلامي أن يحل بديلاً عن النظم الوضعية، فلا بد من منحه وقتاً لتتم صياغته بطريقة صحيحة، تعالج الواقع ولا تناكفه، وتصحح الخطأ ولا تكرسه، وتفرض الشروط الشرعية على السوق بعد أن تقوم ببلورة أدواتها لتكون صالحة للتداول، صالحة للبقاء والنماء، في سوق لا يعرف إلا الربح بأي طريق كان.

والصيغ والأدوات المنتسبة إلى الاقتصاد الإسلامي اليوم فيها ما هو صحيح شرعاً، صالح واقعاً، وفيها ما هو دون ذلك، مما هو محل مؤاخذة شرعية، أو محل مؤاخذة واقعية، وهذا البحث يقترح جملة من المقترحات لترشيد أعمال الهيئات الشرعية، وهي المعبر بلسان الشريعة في مجال المال والاقتصاد في الأسواق اليوم.

ومن أهم هذه المقترحات مشروع نظام الهيئة العليا للهيئات الشرعية، وهو مفصل في محله من هذا البحث، وعلى الله قصد السبيل.

وقد قسمت البحث بحسب المخطط الآتي:

المقدمـــة .

المبحث الأول: واقع الهيئات الشرعية.

المطلب الأول: الهيئات الشرعية بين الثراء والاضطراب.

المطلب الثاني: أسباب الاضطراب في أعمال الهيئات الشرعية.

المبحث الثاني: الترشيد الداخلي لأعمال الهيئات الشرعية:

المطلب الأول: تكوين الهيئات الشرعية.

المطلب الثاني: تدبير أعمال الهيئات الشرعية.

المبحث الثالث: الترشيد الخارجي لأعمال الهيئات الشرعية.

المطلب الأول: تنظيم أعمال الهيئات الشرعية.

المطلب الثاني: مشروع نظام الهيئة العليا للهيئات الشرعية.

الخاتمـــة .

ولا يفوتني أن أقدم الشكر لجامعة الملك فهد أن يسرت سبل البحث العلمي.

كما أشكر دائرة الشؤون الإسلامية بدبي على عنايتها بأعمال المؤسسات المالية الإسلامية، وتنظيمها هذا المؤتمر.

سائلاً للجميع التوفيق والسداد،،،

المبحث الأول

واقع الهيئات الشرعية

المطلب الأول: الهيئات الشرعية بين الثراء والاضطراب:

بالإضافة إلى ما يزخر به واقع الفتيا الاقتصادية من الثراء في الآراء والاجتهادات الجديرة بالتقدير، يزدحم هذا الواقع كذلك بالعديد من الفتاوي المتخالفة المتضاربة، حتى غدا مشهدُ «الفقه الاقتصادي» مع ما يتمتع به من ذلك الغَنَاء الإفتائي المنوَّه به؛ غدا ينوء بمظاهر الاضطراب، وذلك ناجمٌ عن ظروف متعددة، من أهمها: طبيعة النظر الفقهي القابل لاختلاف أوجه النظر، بالإضافة إلى تنوع التجارب التي رفعت شعار النقاء الشرعي المصرفي، فهنالك المصارف والمؤسسات المالية التي التزمت بالانضباط الشرعي في معاملاتها منذ نشأتها، وأخرى تقليدية أعلنت التحول التدريجي، وثالثة استحدثت نوافذ إسلامية في فروعها، ورابعة عرضت منتجات إسلامية ضمن منتجاتها التقليدية، وكان من الطبيعي أن تتفاوت الفتاوي والحلول الشرعية المقترحة بتفاوت هذه التجارب.

ومظهر آخر من مظاهر الاضطراب في الفتيا المالية، وهو أننا نجد بعض الهيئات تتبنى قولاً في مسألة وتنسبه إلى أحد المجامع الفقهية، في حين أن غيرها يخالفها في هذه النسبة، وذلك راجع إلى فراغ مرجعي في العمل المصرفي الإسلامي، ولا يخفى أن واقع المجامع الفقهية اليوم لا يتيح لها القدرة على متابعة تطبيق قراراتها، والتأكد من سلامة التطبيق.

المطلب الثاني: أسباب الاضطراب في أعمال الهيئات الشرعية:

لا شك في أن الهيئات الشرعية حققت نجاحات مشكورة، وأفرزت تجاربها عن آراء ناضجة فقهياً ومالياً، بيد أنه لا يخلو عمل بشري من تطرق الخلل إليه، وهنالك عدد من الأسباب التي أدت إلى تفاوت الفتاوي المصرفية منذ نشوء المصرفية الإسلامية إلى يومنا هذا، وهذه الأسباب راجعةٌ بحسب الاستقراء إلى ما يأتي:

أ- أسباب ظرفية:

ويقصد بها الظروف التي أحاطت بنشوء المصرفية الإسلامية، وواكبت تطورها عبر العقود الماضية، ومن تلك الأسباب: تغير أعضاء الهيئات الشرعية، ومن ثم تتغير وجهة النظر التي كان يتبناها، خصوصاً أنه لا يوجد تنظيم داخلي يضمن استقرار القول الفقهي في قرارات تلك الهيئات.

يضاف إلى ذلك الضغوط التي تمارسها البنوك المركزية، وإدارات المصارف المتعاقبة، والسوق، وعملاء تلك المصارف، وهي ضغوط تتفاوت بحسب تفاوت حركة السوق.

ب- أسباب منهجية:

تتفاوت الهيئات الشرعية المصرفية من مؤسسة إلى أخرى، وذلك من حيث التكوين المذهبي لأعضائها، والقوة العلمية، والميل الطبيعي إلى جانب الرخصة أو العزيمة.

وفي ظل هذا التفاوت يمكن أن يقع الاختلاف في فتاوي الهيئة الواحدة من مسألة إلى أخرى، فربما أباحت تصرفاً في مسألة، ومنعت منه في مسألة أخرى مشابهة.

ج- أسباب مؤسسية:

لا يخفى أن الأوضاع الاقتصادية في العالم الإسلامي غير مكتملة النضوج، وهي ما تزال في طور النماء والتطور، سواء على الصعيد الحكومي العام أو على الصعيد المؤسسي الخاص، وهذا النقص يستتبع أحياناً تغليب النظرة الجزئية الخاصة، بحثاً عن الحلول الوقتية، المبنية على آراء الأشخاص، أكثر من ابتنائها على المبادئ الكلية، وهذه نتيجة طبيعية لغياب الخطط البعيدة المدى، بسبب النقص المؤسساتي في المنطقة العربية والإسلامية.

وتزداد المشكلة وضوحاً في النوافذ الإسلامية في المصارف التقليدية، فالغالب في هذه الحال أن لا يكون لدى الهيئة تصور واضح عن الخطط المستقبلية للمصرف، وما إذا كان ينوي التحول التدريجي إلى المصرفية الإسلامية، وما المدى الزماني الذي سوف يستغرقه ذلك التحول، فحينئذٍ تكون كمن يسير على أرض غير معبدة، ما تلبث أن تميل يميناً وشمالاً.

إن تنظيم النظر الفقهي المصرفي كفيلٌ بعلاج هذه الإشكالية، إذ إنه سوف ينقلنا من العمل في المنطقة التي سكتت عنها الشريعة، إلى العمل على ضوء مقاصد الشريعة وأهدافها، وسيكون واضحاً لدى الهيئة وإدارات المصارف على السواء .

وفرق بين أن تقول: نعمل في هذا المجال حتى يأتي ما يمنع شرعاً، وبين أن تقول: ماذا تريد الشريعة منا في هذا المجال، فالأول غايته أن يكون عمله مباحاً، وأما الثاني فإنه تحقق بمقاصد الشريعة وأظهرها، وباختصار فالأول ينتج « فقه السوق »، وأما الثاني فينتج « سوقاً فقهياً »[1].

---

(١) الفرق بينهما أن « فقه السوق » هو ذلك الفقه الذي يجاري حاجات السوق فحسب، ويكتفي بإضفاء التعديلات على المنتجات التقليدية، ويتحاشى مخالفة الشرع مخالفة ظاهرة، وأما « السوق الفقهي » فهو ذلك السوق المنضبط بأحكام الشرع، المستهدي بمقاصده، المنتج للأدوات المالية المنبثقة من أحكام الشريعة، المتسقة مع روحها، ولا شك أن الثاني أكمل وأصلح للناس في الدارين.

المبحث الثاني

الترشيد الداخلي لأعمال الهيئات الشرعية

المطلب الأول: تكوين الهيئات الشرعية:

إن شرط العمل المؤسسي الناجح: صحة التكوين، وأن يتزود بالعناصر القادرة على إدارته بالكفاءة المطلوبة، وهذا يستدعي أن تتأسَّس الهيئة الشرعية على قاعدةٍ ثلاثية العناصر: الفقهاء وطلبة العلم المختصين بالمعاملات المالية، وأصحاب الخبرة في المجال المالي، والباحثون المدربون، وبيان ذلك فيما يأتي:

أ- الفقهاء وطلبة العلم المختصون بالمعاملات المالية:

يعد الفقهاء وطلبة العلم المختصون في الشأن المالي من الفقه الإسلامي أساس العمل في الهيئات الشرعية، وعليهم يقوم عبء الفتيا، وإليهم وحدهم يُنسب القرار النهائي.

وأعني بالفقيه: الحائز لعلم الفقه، « لأنَّ من قامَتْ به صفةٌ؛ جازَ أنْ يُشتَقَّ له منها اسمُ فاعل »[(١)]، وهو المحيط بمدارك الأحكام، من الأدلة الشريعة الأصلية والتبعية، وتوفر على معرفة مقاصد الشريعة[(٢)]، وفهم اللسان العربي ودلالات ألفاظه.

والأصل أن يتم اختيار هؤلاء من قبل أهل العلم أنفسهم، لا من قِبَل إدارة المؤسسة المالية، فإنهم أعرف الناس بالشرائط اللازمة لتحقق وصف الاجتهاد بالشخص المعين، ولا يستطيع أحدٌ تحقيق مناطها سواهم.

---

(١) التقرير والتحبير؛ لابن أمير الحاج (٣/ ٤٥٥).

(٢) من المهم أن يحيط أعضاء الهيئة الشرعية بمقصد الشريعة في أبواب المعاملات، ذلك أنه كثيراً ما تظهر معاملات المصارف الإسلامية بمظهر الصورية، وليتمكن من التفريق بين الحيل المحرمة والمخارج الشرعية.

والأولى أن تكون الأولوية للفقيه المتفنن، الذي أحاط بأبواب الفقه جميعها، فضلاً عن تمكنه مما يلزم من علوم العصر، ويكون المعيار علمياً موضوعياً، دون نظر إلى المرشَّحات الإقليمية، أو المصلحية الخاصة.

فإن لم يتيسر ذلك فليكن من ذوي الاجتهاد الجزئي، وهو يشبه ما يطلق عليه بلغة العصر الفقيه المختص، كمن يختص بالتفقه في المسائل المالية والاقتصادية.

ويكون اجتهاده صحيحاً بناءً على القول بتجزؤ الاجتهاد، وهو الراجح في الأصول، قال أبو حامد الغزالي: « وليس الاجتهاد عندي منصباً لا يتجزأ، بل يجوز أن ينالَ العالم منصب الاجتهاد في بعض الأحكام دون بعض » (١) اهـ.

وفي هذه الحال ينبغي أن يكون في كل هيئة شرعية فقيهٌ - أو أكثر - ممن استجمع شرائط الاجتهاد في جميع أبواب الفقه أو معظمها، ليكون ضماناً من الغفلة عن متعلقات المسألة بأخواتها من الأبواب الأخرى.

ومما يشترط - أيضاً - في عضو الهيئة الشرعية في المصرف الإسلامي أن يكون عدْلاً في نفسه، متحلياً بالصدق والأمانة والإخلاص، غير متساهلٍ في مسلكِهِ الخاص، مجتنباً المعاصي القادحة في عدالته (٢)، ومقصودهم باشتراط الثقة والأمانة أنْ لا يكونَ متساهلًا في أمر الدين، لأنه إذا لم يكن كذلك؛ لا يجتهد في البحث الجاد عن الحكم، ومن يكون بهذه المثابة لا يستطيع التعرف على حكم الشرع في المسألة (٣).

---

(١) المستصفى؛ للغزالي (٢/ ٣٨٩).

(٢) المرجع السابق (٢/ ٣٨٢).

(٣) انظر: قواطع الأدلة؛ للسمعاني (٢/ ٣٠٧)، إعلام الموقعين (١/ ١٠)، طبقات الحنابلة؛ لابن أبي يعلى (٢/ ٥٧)، التقرير والتحبير؛ لابن أمير الحاج (٣/ ٤٥٥).

والعدالة ليست شرطاً في صحة الاجتهاد في نفسه، وإنما هي شرط في الحكم والفتيا [١]، وقد اشترطوها لأجل أن يثق الناس فيما يخبرهم به من أحكام الشرع[٢]، فإنه إذا لم يكن المفتي عدلاً؛ كان أثره في اطِّراح الثقة من الناس فيما يقول كبيراً، وعادَ قوله وفعله على الدين بالهدم والتقويض، ونحن إذ نتحدث عن الهيئات الشرعية في المصارف التي ترفع شعار الإسلام، فيجب استحضار هذا الوصف في جميع الأحوال، وأعضاء الهيئات الشرعية أولى الناس بتمثل هذا الوصف.

ومما يشترط كذلك في فقهاء الهيئات الشرعية للمصارف معرفة الواقع المالي والمصرفي، والاطلاع على الأنظمة والأعراف المالية، وذلك أن معرفة الواقع الذي يتصرف فيه الفقيه، وإحاطته بأحوال الناس، تؤهله لحسن التنزيل للأحكام على الوقائع، وإلا فسيضيع على الناس حقوقهم، ويكلفهم ما لم يكلِّفهم الله به [٣].

ولا يتمكن الفقيه من الإفتاء بالحق إلا بنوعين من الفهم، أحدهما: فهمُ الواقع، والفقه فيه، واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات والعلامات، حتى يحيط به علماً، والنوع الثاني: فهم الواجب في الواقع، وهو فهمُ حكمِ الله، الذي حكم به في كتابه، أو على لسانِ رسوله في هذا الواقع، ثم يُطَبِّقُ أحدَهما على الآخر، فمن بذل جهده، واستفرغ وسعه في ذلك، لم يعدم أجرين، أو أجراً، فالعالِمِ من يتوصل بمعرفة الواقع، والتفقه فيه، إلى معرفة حكم الله ورسوله، كما توصل شاهِدُ يوسف بشقِّ القميص من دُبُرٍ؛ إلى معرفةِ براءتِهِ وصدقِهِ [٤].

(١) قواطع الأدلة؛ للسمعاني (٢/ ٣٠٦)، التقرير والتحبير؛ لابن أمير الحاج (٣/ ٤٥٥)، ومن ثم قال الغزالي: « فكأنَّ العدالة شرط القبول للفتوى، لا شرط صحة الاجتهاد »، المستصفى (٢/ ٣٨٣).

(٢) الإحكام؛ للآمدي (٤/ ١٩٢).

(٣) إعلام الموقعين؛ لابن القيم (١/ ٨٨).

(٤) إعلام الموقعين؛ لابن القيم (١/ ٨٦،٨٧)، وانظر أيضاً المرجع نفسه (٤/ ٣٧٢،٣٧٣)، وبدائع الفوائد؛ لابن القيم (٣/ ٦٣٤)، الطرق الحكمية؛ له أيضاً (١/ ٥).

ويحسن أن لا يكون عضو الهيئة الشرعية منتفعاً من أنشطة المؤسسة التي تتبعها الهيئة، وذلك لئلا يحصل تضارب مصالح بين رأيه الشرعي وبين عمل المصرف.

ولهذا تشترط قوانين سوق المال في دول العالم أن لا يستثمر موظفو هيئة سوق المال في أي شركة مساهمة، لضمان استقلاليتهم ونزاهتهم، ولهذا يمنحون مزايا مالية مجزية مقابل حرمانهم من هذا الحق.

كما يحسن أن لا تتكرر عضوية الفقيه الواحد في أكثر من هيئة شريعة، وذلك ليتوفر له من الوقت ما يمكنه من حسن التصور وحسن التنزيل للأحكام، وليتمكن من متابعة أعمال الهيئة على التي هي أحسن وأكمل.

ب- أصحاب الخبرة في المجال المالي:

المقصود بالخبرة هنا التخصص الفني في أحد العلوم المساندة للفتيا المالية، كالهندسة المالية والاقتصاد والعلوم الرياضية والحسابية وغيرها، فهؤلاء إليهم المرجع فيما اختصوا به من العلوم، قال أبو العباس ابن تيمية: « والمرجعُ في كلِّ شيءٍ إلى الصالحين من أهلِ الخبرةِ به »[(١)] اهـ.

ويتمثل دور الخبير بأن يتولى مهمة التحقق الفني من الواقعة المسؤول عنها، ويقوم بتشخيصها من الناحية الفنية البحتة، بناءً على طلب الفقيه، دون أن يتدخل موضوعياً في شؤون الفتيا، ذلك أن الخبير أعلم من الفقيه في تخصصه، والفقيه أعلمُ منه بمناطات الأحكام وعللها، ولما تكلم أبو العباس ابن تيمية عن جواز بيع المغيَّبات في الأرض، وأن الغرر فيه مغتفر، وردَّ على الفقهاء القائلين بمنعه، لوجود الغرر؛ قال: « قد يكونُ أهلُ الخبرةِ بِهِ أعلمُ من الفقهاءِ

(١) مجموع الفتاوي (٢٩/ ٣٦).

الذيـن لم يبـاشروا ذلك [(١)]، فهذا في الحقيقةِ لا يُفَرِّقُ بينهما شرعـاً، وإنما هو أمرٌ من أمرِ الدنيا، لم يعلمْه العالمُ، فإنَّ العلماءَ ورثةُ الأنبياء، وقد قال النبي ﷺ: « **أنتم أعلمُ بأمرِ دنياكم، فأما ما كانَ من أمرِ دينِكم فإلَيَّ** » [(٢)] اهـ.

ج- الباحثون المدربون:

لا بـد للهيئـات الشرعية من توفير فريق من الباحثين المتمرسـين في علوم الشريعة، وتوفير المراجع والمصادر العلمية لهم، ليتمكنوا من القيام بالدور المنوط بهم.

وأعضـاء الهيئات الشرعية بأمس الحاجة إلى من يعينهم على إعداد البحوث وتنسـيقها وطباعتها وحسن عرضها، وقد كان لعلماء السلف أعوانٌ وأصحابٌ، كما للأنبياء – عليهم الصلاة والسـلام – حواريـون وأصحـاب، ولـذا روي عن القـاضي أبي يوسـف أنه قال لتلاميـذه – وكان يفتيهم دون سـائر الناس–: « **لـو لا تعينونني على أمري ما أفتيتكم** » [(٣)]، وكان يستعين بهم [(٤)].

---

(١) يقول أيضاً موضِّحاً هذه الجملة: « فإنَّ أهلَ الخبرةِ إذا رأوا ما ظهَرَ منها من الورقِ وغيرِه، دلَّهُم ذلك على سائرِها » اهـ [مجموع الفتاوي (٢٩/ ٢٢٧)].

(٢) مجموع الفتاوي (٢٩/ ٤٠).

(٣) صنـوان القضـاء وعنـوان الإفتـاء؛ للقاضي عـماد الدين محمـد بن محمد بن إسـماعيل بن محمـد الخطيب الأشفورقاني (١/ ١٦٩).

(٤) المرجع السابق.

المطلب الثاني: تدبير أعمال الهيئات الشرعية:

وأعني بهذا المطلب: كيف يقوم أعضاء الهيئة الشريعة بإدارة الرأي فيما بينهم بخصوص الواقعة المسؤول عنها، ومنهج تدبير الخلاف العلمي أثناء النظر في حكم هذه الوقائع.

١- مراحل العمل العلمي للهيئة الشرعية:

ويمكن تقسيم العملية الاجتهادية في استخراج الرأي الفقهي الصائب إلى مراحل:

١-١ التصوير الدقيق للواقعة:

وهذا يحصل بذكر المعاملة المراد الحكم عليها، وبيان أطرافها، وذكر الثمن والمثمن، وآلية تنفيذها.

والعادة أن الهيئة الشرعية تتلقى هذه المعلومات والبيانات عن طريق الإدارة العليا للمصرف، أو من يقوم مقامها، وهذا محل مؤاخذة، لأن المطلوب توفير أقصى درجات الاستقلالية للهيئة الشرعية، بحيث تتمكن من تصور الواقعة من جهة مستقلة عن الجهة المستفيدة من الفتوى، وهي هنا إدارة المصرف.

إن من ضمانات الفتوى المالية الجادة أن توسع الهيئات الشرعية مصادرها في الحصول على المعلومة، لتتعرف على طبيعة المنتج المقدم للدراسة، وأبعاد البيئة التي سيوظف فيها.

١-٢ التوصيف الفقهي للواقعة:

والتوصيف معناه: تعيين صفة الشيء، ويقصد به هنا: إلحاق الصورة المسؤول عنها بما يماثلها من مسائل الفقه المسماه، كأن نصفها بأنها بيع، أو إجارة، أو عقد سلَم وهكذا.

فإذا لم تشبه شيئاً من ذلك فهي من النوازل الجديدة، التي لم يرد بشأنها نص خاص، فهذه يستأنف الفقيه لها حكماً بحسب ما يظهر له من أدلة الشرع وقواعده وكلياته.

١-٣ استحضار النقول:

والنقول التي يحتاجها الفقيه نوعان:

١- **الأدلة الشرعية**: سواء كانت أدلة أصلية: وهي نصوص الكتاب والسنة والإجماع والقياس، أو تبعية: كالمصلحة المرسلة والذرائع والاستحسان وقول الصحابي.

٢- **النقول الفقهية**: وهي أقوال الفقهاء المتقدمين، من أئمة المذاهب الأربعة وغيرهم، وذلك لأجل الاستئناس بها، والتخريج عليها عند الاقتضاء.

ويدخل في هذا القواعد والضوابط المقررة في علم القواعد الفقهية، وهذه لها أهميتها البالغة في ضبط النظر الفقهي في مرحلة التوصيف والتنزيل.

ومن المهم كذلك استحضار القرارات الصادرة في الموضوع من قبل المجامع الفقهية المعاصرة، ومؤسسات الإفتاء الجماعي.

١-٤ التنزيل:

وهو ما يسمى بتحقيق المناط، بأن يقوم الفقيه بتنزيل الحكم العام على الواقعة الخاصة، مراعياً في ذلك الأدلة والقواعد.

ويراعى في هذه المرحلة ما تقتضيه الأدلة النقلية والعقلية، وما ترشد إليه قواعد السياسة الشرعية، كما ينبغي رعاية المآلات، والتدرج من الأخف إلى الأشد، ومن الرخص إلى العزائم، وصولاً إلى منهج إسلامي للمصرفية الإسلامية يتسم بأعلى درجات الالتزام الشرعي والفني.

٢- لائحة تنظيم العمل العلمي للهيئة الشرعية:

اقـترح عدد من المختصين في أعمال الهيئات الشرعية أن تصاغ لائحة تنفيذية لضبط العمل العلمي للهيئات الشرعية في جميع المؤسسـات المالية الإسـلامية [١]، وذلك لضمان الوصول إلى أدق النتائـج، ولكـي تنأى هذه الهيئات بالفتاوي المالية عن التأثر بالظروف غير الموضوعية التي تحيـط بالنظـر الفقهي، فإن المراقب لعمل هـذه الهيئات يلحظ تفاوتـاً في إجراءاتها، واختلافاً في طرائقها في دراسة المنتجات المالية.

وينبغـي أن تتسـم هذه اللائحة بقدر عـالٍ من الانضباط والمرونة قدر المسـتطاع، فأما الانضبـاط فلـما تقدم آنفاً، وأمـا المرونة فلئلا تتحول الآليات المضمنة فيها إلى قيود شـكلية تكبل نظر الفقيه.

* * *

(١) انظر: تقرير الاجتماع التحضيري لورشة العمل حول حوكمة الالتزام الشرعي في صناعة الخدمات المالية الإسلامية بالبحرين، في (٢١/ ٤/ ٢٠٠٧م) ص (١٠).

المبحث الثالث

الترشيد الخارجي لأعمال الهيئات الشرعية

توطـئـة:

إن التنظيم الداخلي لأي مؤسسة لا يكفي لضمان انضباط أعمالها، واستتباب سيرها على معايير الجودة والإتقان، ومن هنا يجيء الاقتراح بإيجاد هيئة عليا تقوم عليها الدولة في كل بلد، ويكون اختصاصها تنظيم أعمال الهيئات الشرعية، والإشراف على أعمالها، وفيما يأتي تفصيل القول في الصورة المقترحة بحسب ما أراه.

وقد بدأ النشاط الفعلي للصيرفة الإسلامية في صورتها الحديثة إبان التسعينات الهجرية، ومنذئذٍ برزت الصعوبات والتحديات التي واجهتها هذه التجربة الحديثة - نسبياً - بقوة واقتدار، وقد حققت هذه التجربة نجاحات متعددة على مستويات عدة، وظلت في اتساع وتنامٍ يوماً إثر يوم.

ومع هذا فقد وقع الاختلاف، وحصل الارتباك في الآراء بين تلك الهيئات، فاحتاج الأمر إلى إرساء نظامٍ عام يكون كالميثاق، تتوافق عليه تلك الهيئات، ويتحقق به تضامنها وتكاملها.

أولاً: ملخص الفكرة:

بالإضافة إلى ما يزخر به واقع الفتيا المالية من الثراء في الآراء والاجتهادات الجديرة بالتقدير، يزدحم هذا الواقع كذلك بالعديد من الفتاوي المتخالفة المتضاربة كما تقدمت الإشارة إليه، حتى غدا مشهدُ «الفقه المصرفي» مع ما يتمتع به من ذلك الغَنَاء الإفتائي المنوَّه به؛ غدا ينوء بمظاهر الاضطراب، وذلك ناجمٌ عن ظروف متعددة، من أهمها: طبيعة النظر الفقهي القابل

لاختلاف أوجه النظر، بالإضافة إلى تنوع التجارب التي رفعت شعار النقاء الشرعي المصرفي، فهنالك المصارف والمؤسسات المالية التي التزمت بالانضباط الشرعي في معاملاتها منذ نشأتها، وأخرى تقليدية أعلنت التحول التدريجي، وثالثة استحدثت نوافذ إسلامية في فروعها، ورابعة عرضت منتجات إسلامية ضمن منتجاتها التقليدية، وكان من الطبيعي أن تتفاوت الفتاوي والحلول الشرعية المقترحة بتفاوت هذه التجارب.

ومظهر آخر من مظاهر الاضطراب في الفتيا المالية، وهو أننا نجد بعض الهيئات تتبنى قولاً في مسألة وتنسبه إلى أحد المجامع الفقهية، في حين أن غيرها يخالفها في هذه النسبة، وذلك راجع إلى فراغ مرجعي في العمل المصرفي الإسلامي، ولا يخفى أن واقع المجامع الفقهية اليوم لا يتيح لها القدرة على متابعة تطبيق قراراتها، والتأكد من سلامة التطبيق.

لذا كان من الضروري لترشيد الفتيا المالية، أن تتوافق الهيئات الشرعية المالية على نظام موحد، ينظم النظر الفقهي في المعاملات المالية - ولو نسبياً -، وهذا مشروع نظام مقترح لتحقيق هذا الغرض، لإرساء نظامٍ عامٍّ يضبط النظر الفقهي في المسائل المالية، ويكون له سمو على أنظمة الهيئات الشرعية الداخلية، وهو بهذا يشبه الفكرة المعروفة في المجال القانوني بـ: تدرج القوانين.

وينقسم هذا المشروع إلى قسمين:

أولهما: النظام العام: ويتضمن القواعد والمقاصد العامة للتشريع الإسلامي في المجال المصرفي، والفروق بينه وبين الأنظمة الوضعية، دون الخوض في تفاصيل الفروع، أو جزئيات القواعد الفرعية.

ثانيهما: النظام الخاص: ويتضمن تفصيلات تلك القواعد، وسبل تدبير الرأي الجماعي في القضايا الاجتهادية في هذا المجال.

ثانياً: مقاصد النظام:

يستهدف هذا النظام ما يأتي:

أ - تحقيق الاستقرار الفقهي النظامي في مجال المالية الإسلامية، وتضييق مجال الفتاوي الظرفية.

ب- تكريس الثقة بالفتيا المالية من قبل الجمهور.

ج- ضبط المصطلح الفقهي المالي.

د- حماية الفتيا من التأثر بضغوط المؤسسات المالية، أو البنوك المركزية، أو الجمهور، أو السوق، وضمان حياديتها واستقلالها.

هـ- تحقيق الوضوح والشفافية الفقهية.

بيد أن المهم من أهدافه: الثلاثة الآتية:

أ - تأصيل النظر الفقهي المصرفي:

أي أن هذا النظام يستهدف بالدرجة الأولى رسم الأصول الضابطة للنظر الفقهي في المجال المصرفي، وهذه الأصول سيكون لها طابع هو مزيج من: المقاصد الشرعية، القواعد الأصولية، القواعد الفقهية، القواعد الإجرائية.

ب- تحقيق المقاربة لا التوحيد:

هـذا المشروع يتجاوز الثنائية التي تتكرر دائماً عند البحث في الاضطراب الحاصل في مجال الفتيا المالية، فقد جرت العادة أن ينقسم الناس إلى قسمين: أولهما يطالب بتوحيد الفتيا المالية، والآخر يطالب بإبقاء الوضع على ما هو عليه.

لقد نبعت هذه المشكلة حينما تجاوزنا الخطوة الأولى، التي هي أهم من قضية توحيد الفتيا المالية، تلك هي قضية توحيد أصول النظر في الفتيا المالية.

وإذاً فالمطلوب توحيد المنهج أولاً، لا توحيد الآراء، وتوجيه النظر، لا تقييده، فإن تحقق هذا فسوف يحصل التقارب والتجانس بين أفراد الفتاوي المالية إلى حدٍّ بعيد.

ج- إظهار الجانب الأخلاقي للفتيا المالية:

عندما تعرض الواقعة على المفتي ينشغل بالبحث عن الجواب الفقهي المناسب، فيراجع مخزونه من الأدلة، وحينئذٍ ربما تغيب عن نظره بعض الجوانب الأخلاقية، التي راعتها الشريعة من خلال النصوص الإرشادية العامة، التي لا يظهر لها علاقة مباشرة بالأحكام عادةً، كتلك التي تتحدث عن العدل والقسط، والرحمة والبر، والصدق والإنصاف.

وليس من مقاصد هذا النظام ما يأتي:

أ- توحيد الفتيا المالية بإطلاق.

ب- إغلاق باب الاجتهاد الفقهي المصرفي.

ج- إهمال الظروف الاستثنائية الطارئة لكل مصرف.

ثالثاً: موضوع النظام:

يختص هذا النظام بتنظيم عملية الفتيا في الهيئات الشرعية المالية، بمقتضى قواعد ترسم المقاصد العامة في المجال المالي، ونظام الفتيا فيه، وكيفية تدبير الخلاف الفقهي بين أعضاء الهيئة، وكيفية اختيار أعضائها، وإنهاء عضويتهم.

ويكون التركيز في قواعد هذا النظام على تجلية خصائص المنهج الشرعي للفتيا في هذا المجال، دون الانشغال بالتفصيلات الإجرائية الفنية، التي لا تعد من المبادئ العامة الحاكمة.

رابعاً: الاستثناءات من النظام:

يتعرض هذا النظام – كما أسلفت – للأصول الكلية الحاكمة للنشاط المالي في الظروف المعتادة، أما الحالات الاستثنائية الناشئة بسبب ظرف طارئ، أو ضرورة حاضرة، مما لا يمكن معالجته باتباع السبل المعهودة، فلا مانع من استثنائها بفتيا ظرفية، عملاً بما تقضي به الأسباب الطارئة، وقد نظَّمت الشريعة النظر الفقهي في باب الضرورات.

خامساً: نطاق النظام:

تسري أحكام هذا النظام على فتاوي الهيئات الشرعية وقراراتها، ويمكن أن تسترشد به المؤسسات الشرعية الأخرى عند النظر في نازلة مالية، كمؤسسات الفتيا الجماعية، من مجامع فقهية، ولجان فتيا، كما يمكن أن يستفاد منه في ضبط النظر في فتاوي المعاملات بعامة.

سادساً: إلزامية النظام:

معلومٌ أن التزام النظام ضروري لبقائه نظاماً، فلا قيمة لنظام لا يلتزم المخاطبون بمضمونه، ونظراً إلى كون هذا النظام نظاماً عاماً، فيجب أن يكون له سموٌّ على سائر الأنظمة الفرعية التي تنظم عمل الهيئات الشرعية المالية.

سابعاً: تكوين الهيئة العليا للنظام:

أ- تكون هيئة تقوم على مشروع النظام، تسمى بـ « الهيئة العليا للفتيا المالية »، ويتم تعيين أعضائها بالانتخاب من قِبَل ممثلي المؤسسات المالية الإسلامية، وينتخب المجلس رئيساً له من بين أعضائه في بداية كل سنة هجرية [أو بحسب الاتفاق].

ب- ينعقد اجتماع الهيئة انعقاداً عادياً كل ثلاثة أشـهر، بدعوة من رئيسه، ويكون الاجتماع في دولة المقر، أو في المكان الذي يختاره أعضاء اللجنة بالأغلبية.

ج- تضطلع الهيئة العليا بالمهام الآتية:

١- متابعة التزام الهيئات الشرعية بأحكام النظام.

٢- التنسـيق والتعـاون، وتحقيق التكامل، وتبـادل الآراء الشرعية والخـبرات العلمية بين الأعضاء.

٣- مراجعـة مواد النظام على ضوء ما يرد من الهيئات الشرعية والأفراد من استشـكالات وإيرادات.

ثامناً: آلية عمل الهيئة العليا للنظام:

لا يجوز وضع نظام دون أن يطبق، وإلا أصبح جسماً بلا روح، وكان وضعه عبثاً، وينحصر الموضوع هنا في كيفية تنظيم المقارنة بين فتاوي الهيئات الشرعية المالية وأحكام هذا النظام العام، للتثبت من صحة انطباقه عليها، وتجري المقارنة على النحو الآتي:

أ- عنـد اختـلاف الهيئات في الفتيا تُرفع المسـألة إلى الهيئـة العليا للنظام العـام للفتيا المالية للبت فيه.

ب- يقتصر الرفع على الفتاوي والعقود المهمة، التي تمثل نشاطاً واسعاً من أنشطة المصرف، دون التصرفات الجزئية التي تصدر فيها فتاوى خاصة، ويمكن تحديد مدى أهمية الفتيا باقتراح محددات معينة، كأن يُنظَر إلى الشريحة التي تغطيها المعاملة، ونحو ذلك.

ج- يجب أن ترفع العقود والأدوات الجديدة المهمة، التي تمثل تحولاً في العمل المصرفي، إلى الهيئة العليا، لتداول الرأي حولها، والبت فيها.

وعلى الهيئة أن تحتفظ بحق المصرف في ابتكار تلك الأدوات، وتتخذ جميع الطرق الكفيلة بحماية ذلك الحق.

د- تتفرع من الهيئة العليا لجنة تسمى: « لجنة مراجعة الفتاوي المالية »، تقوم باستقبال الفتاوي التي ترفع إليها من قِبَل الهيئات والأفراد، وتراسل الهيئات الأخرى للتعرف على الفتاوي الصادرة في الموضوع، ثم تبحث مدى الحاجة إلى رفعها إلى مجلس الهيئة العليا.

هـ- تقوم الهيئة العليا بدعوة أعضاء الهيئات الشرعية، إلى اجتماع عام، أو دعوة من يمثلهم إلى اجتماع جزئي، ويتم تداول الرأي حول المسألة المشكلة، ويصدرون حكماً عاماً فيها باسم الهيئة العليا، ويكون هذا الحكم منشئاً لا كاشفاً، بمعنى أنه لا يترتب عليه آثار ارتدادية، بحيث يبطل الفتاوي والتصرفات السابقة لصدوره بأثرٍ رجعي، وإنما يفترض تعديل الفتاوي الصادرة بعد هذا الحكم [١]، دون التعرض لامتداداتها السابقة، بالنظر إلى أن الاجتهاد لا يُنقض باجتهاد.

و- تصدر الهيئة تقريراً تصادق فيه على سلامة الإجراءات المتخذة لإصدار الفتاوي لكل هيئة على حدة، إذا لم يظهر لها ما يمنع ذلك، ويقتصر ذلك على الهيئات الموقعة على النظام.

ز- التنسيق مع المجامع الفقهية، ودور الإفتاء الرسمية لا عتماد تلك التقارير، قدر الإمكان.

تاسعاً: ضمانات نجاح النظام:

أ- مصدر القوة في هذا النظام هو توافق الهيئات الشرعية على اعتباره، والالتزام بأحكامه.

---

(١) ما لم يترتب على المؤسسة ضررٌ بالغ بسبب ذلك التعديل، فإن ثبت الضرر، تمنح المؤسسة مهلةً كافية لتسوية أوضاعها لتتوافق مع الحكم الجديد.

ب- إن التوقيع على وثيقة النظام يفرض على المصرف واجباً تعاقدياً خلقياً، لا ينبغي مخالفته، وهذا القدر كافٍ في إلزامية نظامٍ ما.

ج- تشجَّع المؤسسات المالية على الانضمام إلى المؤسسات الملتزمة بهذا النظام، والتوقيع على مذكرته، خصوصاً أن هذا النظام سوف يكسبها ثقة الجمهور بها.

د- تمنح المؤسسات الملتزمة بأحكام النظام شهادات تزكية بشكل دوري من قبل اللجنة العليا للهيئات الشرعية.

هـ- التنسيق مع البنوك المركزية لتنظيم عمل المصارف الإسلامية، خصوصاً وأن هذا النظام يضمن للبنوك المركزية تحقيق الشفافية، وتوحيد وسائل التدقيق والمراجعة.

و- التنسيق مع الهيئات الشرعية، خصوصاً وأن هذا النظام يحقق لها الدعم الكافي للحصول على استقلاليتها الشرعية، دون أن تتأثر قراراتها بمصالح إدارات المؤسسات أو غيرها تأثراً غير موضوعي، كما يحقق لها قدراً أكبر من ثقة الجمهور بقراراتها، ويطمئنها حول صحة توجهها.

عاشراً: تكييف النظام فقهياً:

هذا النظام هو معيار المعايير بالنسبة إلى الفتيا المالية، فهو ليس تقنيناً للفقه المالي والمصرفي، لكنه ينتج فقهاً مقنناً، بمعنى أنه لن يعمد إلى صياغة الفروع الفقهية على هيئة مواد متسلسلة، كما هي طريقة المقنِّنين للفقه [1].

وكما أنه ليس تقنيناً للأحكام، فهو ليس تنظيماً للإجراءات كذلك [2]، لكنه تنظيمٌ للنظر الفقهي، وضبطٌ للأصول والمقاصد والمصطلحات التي تشيَّد عليها الأحكام المالية الإسلامية،

---

(١) كحالِ مدونات الأحكام الشرعية.

(٢) كأنظمة المرافعات الشرعية مثلًا.

فهو بالنسـبة إلى الفقه المالي كأصول الفقه بالنسـبة إلى الفقه العام، وكالدستور بالنسبة إلى قوانين الدولـة الحديثة، وقد يكون لبعض فصوله أو بنـوده طبيعة إجرائية أو تدوينية لبعض الأحكام، لكن من حيث إن لها أبعاداً مقاصدية.

حادي عشر: مستندات النظام:

يستند هذا النظام إلى بعض القواعد الشرعية المنظمة للفتيا، ومن أهمها:

أ- أن العلـماء يفرقـون بين الفتيـا الخاصة للأفراد، والفتيا العامة التـي يصدر عنها المجتمع أو الأمة بأسرها، أو قطاعات كبيرة منها، كما يفرقون بين الفتيا الجزئية، والفتيا التي يُبتنى عليها نظام أو قانون عام، يذعن له كثيرٌ من الخلق.

فيحتاطون فيما يكون عاماً من الفتاوي، ما لا يحتاطون فيما سواه.

ب- أن العلـماء يفرقون بين الفتيا في خاصة الإنسـان، والفتيـا المتعلقة بأطراف متعددة، أو كان فيها خصومة ونزاع بين أكثر من طرف [١]، والفتيا المالية من هذا النوع غالباً.

ج- أن العلماء يفرقون بين الخلاف النظري والفتيا العملية، فميدان الخلاف النظري أوسع وأرحب، فأما في الفتيا فيراعى فيها ما لا يراعى فيما سواها.

د- أن قـرارات الهيئـات الشرعيـة لم تعد مجرد فتيا، بل صارت تشـبه التشريع العام، وذلك أنـه يبتنـى على ذلك القرار ما لا ينحصر من الوقائع الجزئية، خصوصاً إذا اسـتحضرنا أن بعض المؤسسـات الإسلامية لها من الانبثاث والانتشـار داخل مجتمعاتها وخارجها ما ليس لكثير من القرارات الرسمية في تلك البلدان.

---

(١) انظر: التاج والإكليل (٦/ ١٧٥).

وغنـي عن القول بـأن نظر المفتي في الفتيـا الخاصة يكون بالبحث فيما يكـون مخرجاً للفرد المسـتفتي من الحرج الذي وقع فيه، ولو على سـبيل الاستثناء، لوجود ما يسوغ الاستثناء بالطبع من الأدلة الخاصة أو العامة، فأما في التشريع العام فلا يسـوغ التماس المخارج على الدوام، لأن هذا المسلك من شأنه أن يغير صورة الشريعة في مآله، لأن تكثير المخارج - على التسليم بجواز آحادهـا - يخل بأصل المقاصد، ويظهر الشريعة بمظهر الانخراق، فإن المقاصد موضوعة لحماية كليات الشرع، والإبقاء عليها، وإظهارها بمظهر الهيبة.

ومـما يدل على الفرق بين التشريع العام والتـصرف الخاص، قتال الصحابة رضي الله عنهم لمانعـي الـزكاة [١]، مع أن الفرد الواحد لو منـع الزكاة لم يقاتل، ولكنهـم رأوا أن امتناع الطائفة يختلف عن امتناع الفرد، فإن امتناع الطائفة يكون بمثابة التشريع العام لهذا التصرف.

إن ثمة فرقاً بين الفقه الثابت والسياسة الشرعية، والثاني يتصل عادةً بالفتاوي العامة، التي لا تختص بشـخص المسـتفتي، وإنما تتعداه ليشمل فعلها وآثارها أمةً كثيرة من الناس، ومن هذا الجنس ما يعرف اليوم بالفتاوي الجماعية، سـواء صدرت من المجامع، أو الهيئات و اللجان، أو المؤتمرات والندوات.

وللسياسـة الشرعيـة قواعدهـا التي تنضبط بها، وهـي الأدلة التبعية [٢]، من الاسـتصلاح والاستحسـان والذرائـع - فتحـاً وسـداً - والعـرف، إذ « السِّيَاسَـةُ » تعني: القيـامُ على الشيءِ بمـا يُصْلِحُـهُ [٣]، وهـذا القيـام لا يقتـصر عـلى تحقيـق المنافـع، وتكثـير الأربـاح والعوائد، بل

(١) القصـة أخرجهـا البخـاري برقـم (٦٨٥٥) (٦/ ٢٦٥٧)، ومسـلم برقـم (٢٠) (١/ ٥١)، مـن حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) والاقتصـار هنـا عـلى الأدلـة التبعية، لا يعنـي أن الأدلة الأصليـة لا يؤخذ بها في هذا المجـال، كلا؛ وإنما المقصود أن التبعية ألصق بهذا المجال من الأصلية.

(٣) لسان العرب؛ لابن منظور، مادة (سوس) (٦/ ١٠٨).

يتعـداه إلى إصـلاح الحال وتقويمه على قاعدة الشرع، وتسـديده وتوجيهـه إلى ما به صلاحه في الحال والمآل(١).

ولخطـورة التصرف في هذا المجال- أعني السياسـة الشرعية - فقـد اتجهت الشريعة إلى حـصره في أهل الحـل والعقد، وناطتـه بهم، ومنعت من أن يسـتبد به الأفـراد، أو القلة دون الكثرة الكاثرة.

وبالجمــلة فإن قاعدة السياسـة الشرعية تقتضي ضبط مسار الفتوى المالية، لمسيس الحاجة إلى ذلـك في هذا العصر، وقد نسـتأنس في هذا بصنيع الفاروق حـين بعث بكتاب إلى قاضيه أبي موسـى الأشـعري رضي الله عنه، ينظِّـم له فيه أوجه النظـر في القضاء، فهـو أول مدونة لتنظيم النظر الفقهي في مجال القضاء، بوضع قواعد عامة، وقد جاء فيه: « ثم الفهمَ الفهمَ فيما أُدليَ إليك ممـا ورد عليك، مما ليس في قرآنٍ ولا سـنة(٢)، ثم قايس الأمـور عند ذلك، واعرف الأمثال، ثم اعمـد فيما ترى إلى أحبها إلى الله، وأشـبهها بالحـق »(٣) اهـ، فهذه الوصية العظيمة تعرض أوجه الرأي الصحيح، الذي قد يتطرق إليه الخلل بسبب اتساع الدولة الإسلامية الآخذة في الاتساع الجغرافي آنذاك.

---

(١) مـن المقـرر فقهـاً نوطُ تصرفـات كلِّ من له مقامُ ولايـةٍ بالمصلحة، ذكروا ذلك في تـصرف الإمام، وناظِرِ الوقـفِ، ووليِّ اليتيـم، ولـذا قـال الشـافعي: « منزلـةُ الإمـامِ من الرعيـةِ منزلةُ الـوليِّ من اليتيـم ». اهـ، [الأشباه والنظائر؛ للسيوطي (١٢١)، وانظر: حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٨٨)، مغني المحتاج؛ للشربيني (٢/ ٣٦٨)، حاشـية البجيرمـي (٣/ ٢٠٢)]، وصاغـوا لهذا المعنـى قاعدةً فقهية، نصُّهـا: التصرُّف على الرعيـة منـوطٌ بالمصلحة، [المجلـة (٢٢)، رقم القاعـدة (٥٨)، الأشـباه والنظائر؛ للسـيوطي (١٢١)، المنثـور؛ للزركـشي (١/ ٣٠٩)]، وفي مجموع الفتاوى؛ لابن تيميـة (٢٨/ ٢٥٠) حكايةُ الإجماع على هذا المعنـى، بـل إنَّهم مدُّوا هذا الحكم مـن معنى الولاية إلى معنى الوكالة أيضـاً، فألزموا الوكيل في الحج ألا يتصرف في مال موكِّله إلا بمقتضى المصلحة، انظر: الإنصاف؛ للمرداوي (٣/ ٤١٩).

(٢) أي: ليس فيهما تفصيله على الخصوص، فلا ينفي وجود تأصيله فيهما، والله تعالى أعلم.

(٣) إعـلام الموقعين؛ لابن القيم (١/ ١٢٦)، قال ابن القيـم: « وهذا كتاب جليلٌ، تلقاه العلماء بالقبول، وبنو عليه أصول الحكم والشهادة، والحاكم والمفتي أحوجُ شيء إليه، وإلى تأمله والتفقه فيه » اهـ.

ثالث عشر: تكوين اللجنة التحضيرية للنظام:

يمكن لهذا الاجتماع عند موافقته على هذا الاقتراح أن يشكل لجنةً تأسيسية/ تحضيرية لصياغة النظام العام للفتيا المالية، ثم يُدعى أعضاء الهيئات الشرعية لترشيح أعضاء الهيئة العليا للفتيا المالية، التي تختص بما يأتي:

أ- إقرار النظام العام للفتيا المالية.

ب- مراجعة الفتاوي الصادرة من الهيئات الشرعية.

ج- البحث في المسائل المالية المشكلة، التي يقع حولها الخلاف بين الهيئات الشرعية، مما لم تحسمه قواعد النظام العام، وللهيئة العليا حينئذٍ دعوة أعضاء الهيئات أو من يمثلهم إلى اجتماع عام لتداول الرأي حول المسألة، وإصدار الرأي الفاصل فيها.

د- تحال إليه صيغ القرارات المهمة، التي تزمع الهيئات اتخاذها، مما له طبيعة الدوام والاستمرار، وله مساس بمقاصد التشريع الإسلامي المالي وفلسفته، مع مراعاة جانب الخصوصية والسرية لكل مؤسسة مالية.

هـ- التوفيق بين فتاوي الهيئات والمعايير المحلية والدولية المالية ذات العلاقة بالجوانب الشرعية، وتقليل حدة التنافر بينها.

و- التوفيق بين المصطلحات الشرعية والمالية.

ز- التنسيق مع المجامع الفقهية بخصوص الترجيح في مسائل الخلاف.

* * *

الخاتمــة

أختم هذا البحث بأهم النتائج، وذلك فيما يأتي:

- وجـود التفـاوت في فتـاوي وقرارات الهيئات الشرعية، وهذا لا إشـكال فيـه، ما دامت تلك الهيئات تسلك الطرق الصحيحة لاستنباط الأحكام الشرعية.
- حصـول الاضطراب في تلـك الفتاوي أحياناً، وذلـك راجع إلى أسـباب: ظرفية، ومنهجية، ومؤسسية.
- إن السبيل الأمثل لترشيد أعمال الهيئات الشرعية أن يتم تزويدها بالفقهاء المتميزين المختصين بالشأن المالي، والخبراء الماليين، والباحثين المدربين.
- ومن مسـالك الترشيد الداخلي لأعمال الهيئات الشرعية أن يوحد النظر في المسائل المعروضة، ويتم تقسيم البحث في المسألة إلى مراحل بطريقة منهجية، كما أن من الضروري صياغة لائحة داخلية لتنظيم العمل العلمي للهيئة.
- ينبغـي الانتقـال بالهيئات الشرعية مـن العمل الفردي إلى العمل المؤسـسي، ولأجل التوصل إلى صيغـة مؤسسـية اقترح البحث تنظيم العمل في هذا المجـال، وقدم مبادرة بمشروع لنظام الهيئة العليا للهيئات الشرعية، وخلاصة الاقتراح إنشـاء هيئة عليا تشرف على أعمال الهيئات الشرعية في كل قطر إسلامي.

هــذا؛ والحمـد لله تعالى أولاً وآخـراً، وصلى الله على نبي الهدى والرحمة، سـيدنا محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحبه والتابعين لهم بإحسان وسلم تسليماً.

وكتب

د. خالد بن عبد الله المزيني

٢٨ محرم ١٤٣٠هـ

فهرس المراجـع

- القرآن الكريم.
- الإحكام في أصول الفقه؛ أبو الحسن علي بن محمد الآمدي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط أولى، ١٤٠٤هـ.
- الأشباه والنظائر؛ عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٣هـ.
- إعلام الموقعين؛ محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، مكتبة ابن تيمية، القاهرة.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف؛ أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، ت: محمد حامد الفقي، مصورة دار إحياء التراث، بيروت.
- تقرير الاجتماع التحضيري لورشة العمل حول حوكمة الالتزام الشرعي في صناعة الخدمات المالية الإسلامية المنعقدة بالبحرين، بتنظيم المجلس العام للبنوك الإسلامية، في (٢١/ ٤/ ٢٠٠٧م).
- التقرير والتحبير؛ لابن أمير الحاج، دار الفكر، بيروت، ١٤١٧هـ.
- حاشية ابن عابدين، دار الفكر، بيروت، ١٤٢١هـ.
- حاشية البجيرمي؛ سليمان بن محمد البجيرمي المصري الشافعي، مطبعة البابي الحلبي، ١٣٦٩هـ.
- صحيح البخاري؛ أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي البخاري، ت: د. مصطفى البغا، دار ابن كثير، بيروت، ط ثالثة، ١٤٠٧هـ.
- صحيح مسلم؛ مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث، بيروت.
- صنوان القضاء وعنوان الإفتاء؛ القاضي عماد الدين محمد بن محمد بن إسماعيل الخطيب الأشفورقاني.
- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية؛ محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، دار المدني، جدة.

- قواطع الأدلة؛ لأبي المظفر منصور بن محمد السمعاني، بتحقيق د. عبد الله الحكمي، ط أولى، ١٤١٩هـ.

- لسان العرب؛ أبو الفضل محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، دار صادر، بيروت.

- مجلة الأحكام العدلية؛ لجنة من علماء الدولة العثمانية، ت: بسام الجابي، دار ابن حزم، بيروت، ط أولى، ١٤٢٤هـ.

- مجموع الفتاوي؛ أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني، جمع عبد الرحمن بن محمد بن قاسم وابنه محمد، دار عالم الكتب.

- المستصفى؛ لأبي حامد الغزالي، بتحقيق د. محمد الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٧هـ.

- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج؛ محمد الخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت.

- المنثور؛ أبو عبد الله محمد بن بهادر الزركشي، ت: تيسير فائق أحمد، وزارة الأوقاف، الكويت، ط ثانية، ١٤٠٥هـ.

❊ ❊ ❊

Business Practices according to Islamic Legislation in Islamic Financial Institutions

Abstract

In this research, we will explore different unbalanced opinions in the rulings of Islamic Legislation for the Islamic financial institutions and the types of these differences and the reasons underlying these differences. We will categorize these different opinions according to their reasoning and will summarize the circumstances that led to the advent of the concept of Islamic Banking. During this study, we will also investigate the differences which appeared in members due to their association with different schools of Islamic thought, their level of knowledge, their personal preferences for ease or (Rukhsa) or strength (Azeema) of application and the necessity and requirements of the financial institutions with which they are affiliated.

In this study, we will propose methodology which can act as a guideline for different bodies of Islamic legislation. This methodology will be divided into two categories, internal and external. By internal, it is meant that how these bodies should be created and how they should function.

A very fine internal administration of any institution is not a guarantee that the work which the institution is carrying out is also appropriate. Therefore, this study suggests that there should be a central executive body at the national level something like “The Central Bank”. The proposed central body will organize all other legislative bodies and will supervise them in their work. The suggested approach will elaborate in detail the guarantee that the rulings of Islamic legislations are stable in all of the contemporary business and financial practices, trust is created among public for these legislative bodies and clarity and transparency are brought to this sector.